

ALEGATO DE ACUSACION

PRONUNCIADO
ANTE LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL ESTADO
DE MEXICO, EL DIA 18 DE JULIO DE 1874, POR EL

C. LIC. PRISCILIANO MARIA DIAZ GONZALEZ

EN NOMBRE DE LA SRA.

DOÑA FRANCISCA POVEDAN,

en la vista de la causa formada
á Pantaleon Diaz, por el homicidio perpetrado en la persona
del marido de dicha señora,

D. Antonino Diaz.

TOLUCA: 1874.

Imp. del Instituto Literario, dirigida por Pedro Martinez.

Nuevo presente amistoso
á mi apreciable amigo y compañero el Sr. Lic. D. Rafael Ollos.

P. Ma. Díaz
Gonzalez.

AL PUBLICO.

El objeto que me he propuesto en union de mi familia al seguir la acusacion contra Pantaleon Diaz, homicida de mi hermano Antonino, ha sido antes que todo, vindicar la memoria del occiso, cuya tumba ha querido profanarse en la informacion que rindió el acusado sobre la conducta de mi querido hermano. Pero no creeria llenado mi objeto, si no conociera el público el informe que pronunció el Sr. Lic. D. Prisciliano Mª Diaz Gonzalez, en la vista de la causa. Entonces se persuadirán los vecinos todos de esta ciudad, que si mi hermano tuvo defectos comunes á la mayor parte de los hombres, nunca fué un bandido ó injusto agresor, á quien con derecho pudo dársele la muerte por Pantaleon Diaz.

El Sr. Lic. Diaz Gonzalez, por otra parte, merece el honor de que se dén á la prensa sus producciones, y yo le debo una gratitud inmensa, no solo por sus afanes en la defensa de la viuda y de mi familia, sino por la amistad generosa y distinguida que me profesa.

Acepte el público, en lo que vale, la vindicacion de mi hermano; y el ilustrado patrono, mi gratitud profunda é imperecedera, en esta pobre manifestacion que nunca será la que merecen sus talentos y la fina amistad con que me honra.

Anselmo Diaz.





Si la conciencia no ha de obrar en los Tribunales, los jueces se convierten en autómatas.... Esto no puede ser mientras los hombres no sean máquinas, mientras los actos morales sean dirigidos por el sentimiento y por el raciocinio.

(El ilustre Diputado D. Ponciano Arriaga, en la sesion del dia 28 de Octubre de 1856.)

CC. PRESIDENTE Y MAGISTRADOS:

POR la Sra. Dª Francisca Povedan, viuda del infortunado Antonino Diaz, pido á esta respetable Sala: 1º Se sirva revocar la sentencia del Juez 1º de Letras de este Distrito, fecha 3 de Marzo de 1871, por la que dió por compurgado á Pantaleon Diaz por el homicidio que perpetró en la persona de Antonino del mismo apellido, con menos de seis meses de prision; lo condenó á pagar ciento cincuenta pesos por indemnizacion civil y lo absolvió del cargo de portacion de armas. 2º Que aceptando el pedimento fiscal, se sirva condenar al referido Pantaleon Diaz, á cuatro años de prision por el homicidio y portacion de armas. 3º Que decrete la medida preventiva, prohibiendo al reo resida en el Distrito judicial despues de que cumpla su condena, y 4º Que lo condene ademas en las costas que ha hecho erogar

á mi cliente, sosteniendo un debate temerario para justificar su inocencia.

Cuando los procesos se retardan muchos años y se olvidan las impresiones que dejó la víctima de un homicidio, se aprovecha el procesado de este funesto olvido para exhibirse como víctima ante los Tribunales y ante la sociedad, y para explotar todos los resortes del sentimiento é inspirar compasion.

Ya no tenemos aquí el cadáver sangriento de Antonino Diaz; ya la viuda y los hijos de este desgraciado, lo mismo que sus padres y hermanos, despues de tres años, han depuesto los trages de luto; solo nos queda un mausoleo, cuyo epitafio recuerda el homicidio. Esa tumba querida para los parientes y amigos de Antonino, está como olvidada para los vecinos que lamentaron su muerte; pero en cambio nos quedan tres niñas inocentes y una viuda desolada que serán siempre, en medio de su horrible orfandad, el recuerdo viviente de un homicidio que debe castigarse para eficaz enmienda del reo, para que sirva de ejemplo y para defender la memoria de la víctima.

En frente de esas huérfanas y de esa viuda, tenemos al homicida, que rodeado de un poderoso influjo, no solo está apoyado por las personas mas influentes de esta ciudad, sino que ha llegado á obtener en tiempo de su libertad interina, hasta el cargo de Gefe de la policía municipal. Todo esto lo alienta; todo esto lo hace exhibirse ante la familia de la víctima con la insolencia que dá el poder contra la desgracia, la influencia contra el desvalido; y por esto la acusacion tiene que atravesar por todos esos obstáculos, porque si Pantaleon Diaz por sí mismo vale menos que la familia de Antonino, por sus protectores vale lo que pudiera valer uno de los hombres mas estimables del Estado. En el Gobierno, en la Gefatura Política, en el Ayuntamiento y en este mismo Tribunal, ha contado alguna vez con simpatías, con amigos, con influencias; mientras que la viuda, las huérfanas, los padres y hermanos de Antonino Diaz, no cuentan mas que con mi humilde voz y patrocinio, que corren riesgo de estrellarse ante los talentos, los afanes y bastísima erudicion del patrono de la contraria.

Tantos escollos, tantos obstáculos y tan graves dificultades, no han aterrado á la Sra. Povedan ni á los padres y hermanos de Antonino, porque á pesar de ser pobres, están muy por cima de las personas vulgares.

Su constancia me ha hecho recordar muchas veces aquellos versos de Horacio, en la Oda 3ª del libro 2º que comienza: «Justum et tenacem propositi virum,» y que D. Javier de Burgos traduce así:

«De ciega plebe el vocear insano
No conmueve al varon constante y justo,
Ni de su pensar recto, el ceño adusto,
Le aparta, del tirano;
Ni el áustro, que del Adria remugiente
Su rábia en la onda muestra;
Ni de Jove potente
La fulminante vengadora diestra.
Si los orbes se hundieran,
Las ruinas impertérrito le hirieran.»

Pero aun esa constancia le censuran á la familia del occiso, porque contra la acusacion se despliega un gran lujo de dificultades.

En efecto: algunos amigos del acusado toman á mal á mi cliente y á mí, que sostengamos la acusacion, porque creen que esto repugna á los sentimientos cristianos; pero no se reflexiona, que el derecho de acusar está permitido hasta en la Biblia y otorgado en todas las legislaciones en donde se profesa el Evangelio. El que usa de su derecho á nadie ofende, y en materia de intenciones, á nadie le es permitido juzgar mal de la viuda ni de su patrono.

Con todo; yo protesto que no es el ódio ni el espíritu de venganza los que sirven de móviles á la acusacion, y de esto hay muchos datos en la causa.

Se notifica á la Sra. Povedan el auto en que se previene diga si se constituye parte; ella contesta afirmativamente y pide se entregue la causa al Sr. Rivera Melo, que es hoy el abogado del reo (fojas 40 y 41); pero no admite, y pasan cerca de veinte

dias; y entonces se pronuncia el auto de 5 de Enero de 1871, en que se previene á la Sra. Povedan se presente su abogado á sacar la causa, apercibiéndola de que si no lo verifica, se seguirá de oficio. Ofrece entonces que su patrono el Sr. Lic. D. Jacinto Aguado y Varon sacará la causa. (Fojas 43 vuelta.)

Pasan cinco dias, y no habiendo ocurrido el abogado de la viuda, se dá el auto del dia 10 de Enero, en que se manda proseguir la causa de oficio y entregarla al defensor del acusado.

No vuelve á comparecer mi cliente, ni se le notifica diligencia alguna, siquiera fuese el auto de prueba y la citacion para sentencia; ni el Juzgado se acordó de que existia la Sra. Povedan, sino hasta en los momentos en que le notifica el auto definitivo.

Quizá se pretendia que el cebo del dinero hiciese conformar á la señora con ese fallo, para jugar despues como arma poderosísima su aquiescencia, y vocear muy alto ante la sociedad y ante los Tribunales, que la sentencia era tan justa, que la misma viuda se habia conformado con ella, porque estaba persuadida de que su difunto marido habia sido el agresor violento é injusto, y Pantaleon la víctima desgraciada que se encontró en el duro caso de quitar la vida á Antonino, para conservar la propia.

Era necesario, entonces, que la viuda cumpliese con la obligacion de defender la memoria de su marido, y manifestar un desprendimiento absoluto para gestionar una indemnizacion, que pudiera tomarse como el precio de la sangre de Antonino.

Estas consideraciones, son los únicos móviles de la acusacion; porque el poco empeño de la viuda en continuar la causa, todo probará, menos el ódio y el espíritu de venganza contra el homicida; y puede estar segura la Sala, de que si no se notifica á la viuda la sentencia definitiva, no habria pensado nunca en llegar hasta esta audiencia para combatir aquel fallo.

Todavia mas; se ocurre á mi patrocinio para mejorar la apelacion interpuesta en primera instancia, y esto se verifica en el mes de Mayo de 1871, época en que ni soñaba yo ser Diputado al Congreso de la Union, y en que el acusado contaba con influencias poderosas en la sociedad. Formulo mi escrito de expresion de agravios, en ese tiempo, y pido prueba (fojas 7 vuelta

del Toca); pasan los meses, soy elegido Diputado, me voy á la Capital de la República en Setiembre del mismo año, y no se pronuncia el acto de prueba sino hasta 9 de Diciembre siguiente, concediendo el término legal (fojas 11 vuelta del Toca); y no pudiendo yo por mi ausencia patrocinar á la Sra. Povedan, pasó el término y nos quedamos sin justificar hechos tan esenciales, como la buena conducta del occiso.

Ya se verá, por esto, que lejos de haber un afan en perseguir á Pantaleon Diaz, ha habido hasta apatía por parte de mi cliente. No se diga, entonces, que el ódio y el espíritu de venganza son los que mueven á la viuda á solicitar mi patrocinio, ni menos que yo, inspirado en esos sentimientos innobles, vengo á sostener los derechos de mi cliente.

Muy al contrario: no se encontrarán en todos nuestros procedimientos mas que dignidad y nobleza, y esto, cuando por parte del acusado se han empleado medios no muy caballerosos y que han podido irritar el amor propio ofendido.

En efecto: cuando por una parte se han empeñado en recusaciones; por otra, con pretesto de ellas, han procurado seducir á mis mejores amigos, para que descubriendo poridades de mi casa, viniesen á dar testimonio de la íntima amistad que me liga con el Sr. Lic. D. Manuel Reyes, haciéndolos declarar que él es quien cobra las rentas de mi casa, quien dirige mis negocios particulares, y otros pormenores por el estilo; sin otro objeto que ofenderme y ultrajar al Sr. Reyes, de quien se temia que no declarase que era mi ahijado, creyendo Pantaleon Diaz que faltaban en el Sr. Reyes sentimientos que él está muy lejos de abrigar.

Y todo esto, ¿para qué? Para embrollar mas y mas, para conseguir por medio de recusaciones, que conociesen en este proceso Magistrados que prestasen á Pantaleon todas las garantías de buen éxito.

Por fortuna, y para honor del Estado de México, no hay una sola persona entre los Magistrados propietarios y suplentes de este Tribunal Superior, de quienes pueda temerse que vendan ó

prostituyan la justicia; y para mi cliente y para mí, todos, absolutamente todos, nos han prestado siempre iguales garantías.

Aun el Sr. Lic. D. Ignacio Sanchez Trujillo, á quien he recusado, me inspiraba una ciega confianza. La Sala sabe bien que lo recusé porque no estuvo en Toluca el dia señalado para la vista, porque su ausencia perjudicaba á mis clientes que tenian que pagarme honorarios por el término indefinido que durase aquella, y porque me era muy gravosa la demora en esta ciudad.

Por manera que, cuando yo he visto que se recusan á los que son mis amigos y se tiene empeño en que conozcan los que son amigos de Pantaleon, me ha dado gana de decir á éste en favor del Tribunal, lo que Horacio (traduccion citada, Sátira 9ª, Libro 1º) decia en elogio de la casa de Mecenas:

«Amigo, en esa casa
No lo que tú te figuraste pasa.
Nunca en Roma se vió casa mas pura,
Ni mas libre de intriga y de maraña;
En ella á nadie daña
Si otro mas sábio ó bien mas rico viene,
Porque allí cada cual su lugar tiene.»

Eso es lo que he pretendido yo: que los litigantes y sus abogados queden cada uno en su lugar.

Libre ya de las imputaciones con que se ha pretendido poner una mordaza á la acusacion, y de las humillaciones que se me han querido imponer, seduciendo á mis amigos y penetrando hasta el interior de mi hogar, que tiene el derecho de ser respetado, voy á entrar en materia.

I.

En toda causa criminal, lo primero que debe buscarse es la prueba del delito, y en nuestro caso está plenamente justificado: por el reconocimiento de la herida verificado en la autopsia del cadáver de Antonino, y que practicaron los facultativos CC. Francisco de P. Larrea y Ramon Espejo (fojas 21 y 27), quie-

nes certifican que la herida fué causada con proyectil de arma de fuego; por las declaraciones de los CC. Antonio Montes de Oca, Aniceto Rojas, Filomeno Esquivel y el guarda Teodoro Manjarrez, que vieron á Antonino herido á pocos instantes de haberse disparado un tiro de arma de fuego (fojas 31 vuelta, 33 vuelta y 34); por la fé de cuerpo muerto que dá el Juez, é identificacion del cadáver (fojas 16); y por el certificado de inhumacion, que se halla á fojas 20.

El C. Fiscal y aun el actual abogado defensor del reo, convinieron en que está plenamente probado el cuerpo del delito. (Exórdio del pedimento, y último escrito de la contraria.)

II.

En efecto: el debate ha venido rolando desde la primera instancia, no sobre la existencia del delito, sino sobre la culpabilidad del acusado.

Para analizarla y decidirla, tenemos en primer término su confesion, repetida muchas veces en el proceso; y el abogado defensor dirige aquí todas sus miras, pretendiendo que es la única prueba de culpabilidad y que ella debe ser el único objeto del debate.

Para mí y para el Ministerio Fiscal no es cierta esa premisa, porque sin la confesion del reo, habria las pruebas suficientes para declararlo convicto, como lo demostraré despues; pero quiero seguir al abogado defensor en la senda que nos marca, y permitiendo sin conceder que la confesion del acusado fuera el único dato de culpabilidad, voy á demostrar en esta parte II, que debe dividirse la confesion del reo, aceptársele en la parte adversa y desechársele en la favorable, porque no-ha justificado la cualidad ó excepcion exculpante con que pretende limitar su confesion.

En la época en que se verificó el homicidio, existia la práctica de dividir la confesion, y abundan en los archivos de este Tribunal, ejecutorias de esa especie, fundadas por lo comun, en las doctrinas de Antonio Gomez en sus *Varias Resoluciones*, tomo

8º, cap. 3º, núm. 26; y en la *Curia* de Hévia Bolaños, part. 3ª, pár. 13, núm. 11.

Esa práctica innegable y esas doctrinas, se fundaban á la vez, en el principio de justicia tomado de la ley 1ª, *C. Ad legem Corneliam de sicariis*, segun el que, en el homicida siempre se presume dolo mientras no se pruebe lo contrario; luego al acusado es á quien corresponde la prueba contra la presuncion de derecho.

Si bien es cierto que los autores modernos censuran esa práctica y las doctrinas en que se funda, tambien lo es que mientras en el Estado fué una ley esa práctica, no ha podido derogarse sino por otra ley, al menos desde que se publicó el Código Civil, en cuyo art. 5º se prohibe la costumbre en contrario de las que una vez fueron leyes.

Podria yo entonces, con buen derecho, invocar la práctica antigua vigente en la época de la comision del delito y en la de la sentencia, y concluir con aquella, que Pantaleon Diaz no podia ser creido bajo su palabra, sino que estaba en el caso de probar la excepcion de propia defensa, que ha alegado constantemente.

Pero como el abogado defensor nos ha dicho que la ley vigente prohibe se divida la confesion, y que esto se practicaba aun dentro de los tenebrosos ántros del Santo Oficio, yo quiero llevar el debate bajo el criterio del nuevo Código Penal que, en concepto del defensor, es la ley mas favorable al acusado.

Reconozco el derecho que puede alegar, fundándose en la fraccion 3ª del art. 3º del Código Civil, segun la que, no se considera que tienen efecto retroactivo las leyes que minoren ó remitan la responsabilidad penal; y entro con placer á la cuestion, porque á mí tambien me gustan las novedades y estimo en lo que valen los adelantos de la civilizacion moderna.

El art. 8º del Código Penal, es como el resúmen de las antiguas doctrinas, limitadas por la filosofía del siglo.

Los pergaminos *in folio* nos decian, segun los autores que acabo de citar, que el dolo se presume en el homicida, quien tiene la obligacion de destruir con pruebas la presuncion del do-

lo; aunque se le admitan como tales, las presunciones y conjeturas, si con pruebas claras no está robustecida la presuncion de dolo.

Pues bien: el art. 8º nos dice que: "Siempre que á un acusado se le pruebe que violó una ley penal, se presumirá que obró con dolo; á no ser que se averigüe lo contrario, ó que no haya otra prueba contra el acusado que su propia confesion cualificada con circunstancia exculpante.»

«Para que proceda esta excepcion es necesario que el autor del hecho lo denuncie voluntaria y oportunamente, y conste además su buena conducta anterior.»

Hé aquí un magnífico epílogo de las teorías modernas, á la vez que una combinacion excelente de los principios de la legislacion antigua.

Ha dicho el Código que el dolo se presume siempre; pero ha admitido las presunciones naturales que puedan destruir la primera.

Ha consignado el principio de la confesion divisible; pero ha limitado la regla general, proponiendo las condiciones únicas en que no podrá dividirse la confesion, y en que tendrá que aceptarse en los términos en que la pronuncie el acusado.

Me voy á permitir analizar cada una de esas condiciones, para que se vea con cuánta justicia puedo aplicar la ley nueva al proceso que nos ocupa.

Quiere el Código que ceda la presuncion legal ante una averiguacion en contrario; y esto no solo es conforme con el sentido comun, sino con las reglas de derecho por las que se nos enseña desde las aulas, que contra la presuncion de solo derecho, se admite prueba en contrario. De aquí viene la regla 245, de las que trae Sala en su "Ilustracion del Derecho Real de España," libro 3º, título 18, que toma de la ley 57, *ff.*, *de Jure Dotium*, y en la que se nos dice: *Praesumptio cedit veritati, siquidem veritas praevalet praesumptioni.*

Por esto el Sr. Murillo en su «Curso de Derecho Canónico,» libro 2º, título 23, núm. 196, nos asienta esta doctrina: *Praesumptio est velut umbra veritatis, evidentia, velut lux, et sicut*

ad conspectum lucis evanescit umbra, sic adveniente evidentia cessat praesumptio.

Previene el legislador, que si no hay prueba en contrario, se acepte la confesion del acusado sin dividirla si no hay otra prueba en su contra que su propia confesion, con tal de que concurran ademas estas dos condiciones indispensables: la denuncia voluntaria y oportuna del confesante, y su buena conducta anterior.

Filosófica en extremo es esta prevencion del Código Penal, porque á la vez que garantiza al hombre honrado, que en el momento de una agresion violenta no puede tener testigos preparados de antemano, protege como es natural el instinto ó primera impresion del inocente que tuvo la desgracia de herir ó matar á su injusto agresor.

Lo primero que ocurre á un hombre de bien que ha tenido la desgracia de herir ó de matar á otro hombre, es delatarse ante la autoridad ó ante uno de sus agentes; así como lo comun en los criminales es el instinto de la fuga para sustraerse á la accion de la justicia. El hombre de bien, el inocente desgraciado, jamas huye ni oculta el hecho; lo confiesa con la sinceridad de la virtud, con la franqueza de la honradez.

Estamos entonces en el terreno de la filosofía, en el estadío de la legalidad, y no necesitamos ni recordar los tenebrosos ántros de la Inquisicion, ni sacudir el polvo á los pergaminos *in folio* para analizar las circunstancias de que está adornada la confesion de Pantaleon Diaz.

Pero por fortuna de la acusacion, no concurren en aquella, las circunstancias favorables que se consignan en el art. 8º del Código Penal.

Analizaré una por una esas condiciones, y quedarán demostrados mis asertos.

III.

La primera condicion es, que sin haber prueba que destruya la confesion, ésta sea la única prueba que exista contra el acusado.

Pues bien: en el proceso de Pantaleon Diaz, ni hay pruebas que destruyan su confesion, ni es esta la única prueba que hay en su contra.

En efecto: suponiendo que no exista la confesion, y permitiendo que el reo hubiera negado siempre que él habia herido á Antonino Diaz, tendria que quedar plenamente convicto, porque tambien quedan plenamente probados los hechos siguientes:

1º En la noche del dia 18 de Setiembre de 1870, entre ocho y media y nueve, se oyó un tiro por tras de la Acordada. Lo dicen los testigos Antonio Montes de Oca, Regidor del H. Ayuntamiento de esta ciudad, y Teodoro Manjarrez, guarda nocturno de la misma (fojas 31 vuelta y 34 vuelta); y se infiere de las declaraciones de Aniceto Rojas y de Filomeno Esquivel (fojas 33 vuelta y 34), porque estos últimos ocurrieron al lugar del suceso, guiados por el tiro, segun se lo refirieron á Montes de Oca.

2º Los profesores que inspeccionaron el cadáver, certifican (fojas 21) que la herida fué causada por proyectil de arma de fuego.

3º El propietario de la pistola era Pantaleon Diaz, quien no solo la reconoció por suya desde su preparatoria, sino que se sostuvo en su dicho, hasta firmar el recibo cuando el Juez tuvo á bien devolverle la pistola. (Fojas 5 vuelta y 88.)

4º A poco de oirse el tiro no se encontraron otras personas por el rumbo en donde se disparó, mas que á Pantaleon y á Antonino Diaz. Consta de las declaraciones de éste, de Montes de Oca, de Manjarrez, de Rojas y de Esquivel. (Fojas 2 y vuelta, 31, 32, 33 vuelta, 34 y 35.)

Resultan heridos los mismos Pantaleon y Antonino, segun las declaraciones de éstos y las de los repetidos Montes de Oca y Manjarrez. (Fojas 2 y vuelta, 4 y siguientes hasta la 6ª, 31 vuelta y 34 vuelta.)

En este punto me refiero tambien á la declaracian de Pantaleon, porque si he permitido la hipótesis de que él negara que hirió á Antonino, no puedo permitir que negara que Antonino lo hirió á él, porque su declaracion en este punto, no es una confe-

sion de las heridas de Antonino, sino una acusacion en contra de éste.

Sobre el hecho de que los únicos que se encontraban en el lugar de donde salió el tiro, fueron Pantaleon y Antonino, tenemos todavia el dato de la declaracion de este último, en que asegura que lo hirió aquel. (Fojas 2 vuelta y 3.)

Al preguntar á Pantaleon, el Regidor Montes de Oca, qué estaban haciendo tras de la Acordada, contestó que estaban de paseo. (Fojas 21 vuelta y 32.)

Antonino entregó el mango ó puño de la pistola con el cilindro, y Pantaleon ocultaba el cañon, hasta que buscado con afan por el Regidor Montes de Oca, se vió aquel en la necesidad de entregarlo (fojas 32 vuelta y 34 vuelta); cuyos hechos jamás ha desmentido Pantaleon.

Este ha tenido un grande afán, en justificar la ebriedad como circunstancia atenuante del hecho, y á falta de su confesion directa, tendriamos sobre todos los indicios, ese empeño del acusado para exculparse, porque es claro que seria hasta ridícula la excepcion de ebriedad, si el mismo reo no diera por supuesto el fundamento del cargo.

Este cúmulo de indicios referentes al hecho criminoso, y la conexion que tienen entre sí, constituyen la conviccion moral de que Pantaleon no ha podido menos que cometer el delito de homicidio en la persona de Antonino Diaz.

Es indudable que por mas que se haya querido insistir por el defensor en el sistema de D. Alonso el Sábio, por el que se exigen pruebas tan claras como la luz para condenar al culpable; la civilizacion moderna que invoca tambien el defensor, ha aceptado las pruebas filosóficas ó racionales, por las que la conciencia y experiencia del Juez tienen que persuadirse de que no ha podido ser otro el criminal que el acusado á quien se imputó el delito.

El Sr. Tápia, citado por Sala en la nota 1ª del núm. 2, libro 3º, título 6º, nos dice que es indudable que á veces bastan para condenar á uno, dos ó mas pruebas semiplenas, si de la union de ellas resulta que no pudo menos que haber cometido el delito.

El Sr. Mittermaier, en su bellísimo "Tratado de la prueba en materia criminal," capítulos 57 y 58 hasta el 61, sostiene con sólidos fundamentos la admision de la prueba de indicios, para no dar lugar á una impunidad demasiado frecuente.

El nos dice que el Juez tiene el carácter de jurado, y no debe obedecer sino á su conciencia; y que bien puede asegurarse que practicando severa y excrupulosamente las reglas filosóficas sobre la apreciacion de los indicios, no hay que temer el peligro de un juicio temerario ó precipitado.

El mismo enseña que es irrechazable la prueba de indicios, cuando éstos se completan y exclarecen uno por otro (cap. 58, pág. 445), y principalmente cuando constituyen una semejanza tal, que sea imposible admitir que en el curso ordinario de las cosas, haya podido cometer otro el delito que el acusado.

Ya Hévia Bolaños era de la escuela de la *prueba racionalista,* cuando en su parte 3ª, párrafo 15, núm. 18, enseña que se puede imponer pena extraordinaria, cuando solo existe la prueba de indicios.

El Sr. Berlanga Huerta, en su "Procedimiento en materia criminal," libro 1º, parte 1ª, seccion 2ª, capítulo 3º, tomo 1º, página 61, enseña que á falta de pruebas reales, el Juez instructor hará empleo de las pruebas suplementales ó racionales.

En nuestro siglo de libre exámen, no ha sido posible desechar las pruebas filosóficas, y por esto los Códigos de las naciones civilizadas, admiten las pruebas racionales.

Véamos entónces, si todos los indicios de este proceso, por sí y por su conexion, nos demuestran claramente que no puede ser otro el homicida de Antonino, que el acusado Pantaleon Diaz.

El occiso lo asegura, declarando en el hospital en momentos en que, siendo segura su muerte, se prepara para ella como católico, y descubre la verdad como lo hiciera ante el Tribunal de Dios.

El Juez tiene ya esta guía, y practicando la averiguacion resulta, que entre ocho y media y nueve de la noche del domingo 18 de Setiembre de 1870, se oye un tiro por tras de la Acordada; que la autoridad y vecinos honrados ocurren en el acto á

aquel sitio, y se encuentran á dos hombres heridos, que lo eran Pantaleon y Antonino; que éste tiene una herida de bala en el vientre; que no habia allí otras personas mas que los heridos; que Antonino entrega el mango y cilindro de una pistola; que Pantaleon miente á la autoridad, asegurando que estaban de paseo; que se busca el cañon de la pistola y aparece en poder de Pantaleon; que éste es el dueño de la pistola y quien la portaba antes de dispararse el tiro, con pretesto de solicitar su venta; que Pantaleon ya sabia por sus amigos, que Antonino estaba molesto con él por celos de Manuela García; que poco antes habia atropellado Pantaleon á Antonino, en la calle de Flores; que á pesar de ser Pantaleon un hombre honrado, en ese domingo habia perdido toda vergüenza, y arrollando con todos los obstáculos del honor y de la conciencia, habia andado bebiendo públicamente en las tabernas, como lo hace la gente mas vil del pueblo; y por último, que acosado por los remordimientos, y cuando carecia de la direccicn de los abogados que lo salvaran, lo primero que hizo fué alegar la excepcion de ebriedad para exculparse.

¿Quién no infiere de aquí, que ninguno otro mas que Pantaleon ha podido ser el homicida de Antonino? Todos los indicios lo están demostrando; no se encontró siquiera otro hombre tras de la Acordada; no hay al menos la duda de que Antonino fuera el propietario ó portador de la pistola en los momentos del lance; y una vez disparado el tiro, el que resultó herido de bala es Antonino. ¿Cómo negar entonces que Pantaleon, dueño y portador de la pistola, haya sido el heridor, cuando es el único sócio de Antonino en el lugar en donde se verificó la herida, y cuando le falta la sinceridad del inocente y pretende, con la evasiva de estar de paseo, engañar á la autoridad y buscar despues la excepcion atenuante de ebriedad, para evitar la accion de la justicia?

Si alguna duda quedara, vendrian á desvanecerla los antecedentes del hecho. Pantaleon habia tenido relaciones ilícitas con Manuela García; despues las tuvo Antonino; éste habia manifestado celos de aquel; y á pesar de ser Pantaleon un hombre de bien y de carácter pacífico, se embriaga, atropella á su rival

cuando hablaba con Manuela García, y lejos de darle una excusa, una satisfaccion, como cumple á un caballero, se deshace en desvergüenzas, en insultos contra la muger, que revelan sus celos y resentimientos.

¿Seria posible dudar que Pantaleon hirió á Antonino? ¿Cómo explica aquel los hechos todos que están en su contra?

El estar con Antonino tras de la Acordada, lo explica, diciendo que estaban de paseo. ¿Y es esto verosímil? Se pasean los amigos, no los rivales; y se pasean por el centro de la ciudad y á la luz de los faroles que la alumbran, y no en los suburbios en donde las tinieblas todo lo ocultan. Era domingo; en esa noche habia fuegos artificiales en la plaza; como lo refiere Juan Santa-Anna, porque con motivo del temporal, se dispusieron para ese dia los del 16 de Setiembre. ¿No era lo mas natural, que al estar de paseo Pantaleon y Antonino, buscaran la plaza donde se quemaban los castillos? ¿Es verosímil, que estando dos hombres de paseo resulten heridos, ó que dos hombres heridos tengan humor de pasearse? Es claro que no; y sin embargo, al encontrar el Regidor Montes de Oca á Pantaleon y á Antonino ya heridos, aquel asegura que están de paseo. Esta explicacion es por sí misma tan increible y ridícula, que lejos de revelar la inocencia del acusado, indica que pretendió ocultar la verdad, y solo la oculta el criminal; el inocente es sincero, es franco y no se burla de la justicia.

Pantaleon confiesa que él es el dueño de la pistola, que la portaba antes del lance; nada dice sobre el motivo porque ocultó el cañon de la pistola al buscarla el Regidor, y dá la razon de por qué Antonino tenia el mango y el cilindro de la repetida pistola, afirmando, que se los habia quitado en la lucha en que lo hirió Antonino; luego si acepta los primeros indicios y por vía de acusacion revela, que hubo lucha en la que Antonino le quitó el mango y el cilindro de la pistola, ya no pueden dejar de existir los indicios que no destruye satisfactoriamente.

Véamos, pues, como sin la confesion del acusado, queda el convencimiento moral de que Pantaleon Diaz fué el heridor del desgraciado Antonino.

IV.

Pero permitiendo sin conceder, que la confesion del acusado sera la única prueba de culpabilidad en su contra, todavia no se encuentran las condiciones que pudiesen hacer indivisible la confesion y destruir la presuncion del dolo.

En efecto: el art. 8º del Código Penal exige, que el autor del hecho criminoso se denuncie voluntaria y oportunamente, y conste ademas su buena conducta.

Y Pantaleon no se denunció voluntaria y oportunamente. La oportunidad la tuvo al sorprenderlos el regidor Montes de Oca; y lejos de denunciarse, lo engaña diciéndole que estaban de paseo; se busca despues el cañon de la pistola y no se encuentra, hasta que el remordimiento ó el temor obligan á Pantaleon á entregarlo, cuando ya lo conducia el C. Montes de Oca para el hospital en calidad de preso, y habian andado desde tras de la Acordada hasta el frente de la Plaza de Toros.

Tampoco fué muy voluntaria la denuncia que hizo el acusado al dar su preparatoria, porque en esos momentos tenia sobre sí la accion de la justicia, el interrogatorio severo, la presencia de la pistola y la noticia segura de la gravedad de Antonino, que era el motivo porque Montes de Oca mudó de opinion y lo condujo á la cárcel mas bien que al hospital. Los datos de conviccion existian en la conciencia del homicida; temió que su negativa le impidiera alegar la ebriedad, y entonces se resuelve á confesar pretendiendo limitar su confesion con el alegato de estampilla, de haber herido en defensa propia.

Es claro que el Código, al prevenir que la presuncion del dolo ceda ante la presuncion de inocencia que revela una denuncia voluntaria, deja entender que puede haber una denuncia que no sea voluntaria; y como ya no está en uso, y sí prohibido el tormento, es incontestable que solo puede concebirse una denuncia no voluntaria, cuando despues de ser tardía, se verifica en fuerza de la conviccion que causa la hilacion de un severo interrogatorio.

V.

La última condicion del art. 8º del Código es, que el acusado sea de buena conducta; y aunque en este punto hay á favor del reo cuarenta y ocho testigos que aseguran que es hombre honrado, de carácter pacífico, trabajador y amante de su familia, y que no acostumbra tomar licor; la filosofía se rebela en contra de esa prueba, que la Providencia permitió destruyera Pantaleon con sus propios lábios.

El ha dicho que esa noche visitó y bebió públicamente en las tabernas, y hasta cita como testigos á los CC. Margarito Contreras, Jesus Gonzalez, Francisco López y Antonio Mena (fojas 27 á 28 vuelta), que apoyan el dicho del acusado. Y nótese, que se ha tomado en la casa del Sr. Barenque, por primera vez, cuartilla de licor de zarza con catalan; por la segunda igual cantidad, y por la tercera, en casa de Mena, como medio de licor de naranja. (Fojas 23 vuelta.)

El mismo ha confesado que tuvo relaciones ilícitas con Manuela García, ella está conforme en esto, y consta en la causa que la Sra. de Pantaleon, Dª Feliciana Valdez, pidió la aprehension de la García (fojas 8 y 10), porque sabedora de las relaciones ilícitas de la García con Pantaleon, creia con fundamento que esa muger seria la causa del homicidio.

Un hombre honrado, CC. Magistrados, no tiene de súbito la resolucion de embriagarse, ni menos con la insistencia con que lo procuró Pantaleon Diaz. En nuestra ciudad no van los hombres de bien á las tabernas. Basta beber en ellas para dar escándalo y para perder la reputacion.

¿Cómo, entonces, puede sostenerse que Pantaleon haya sido hombre honrado hasta el instante de herir á Antonino, cuando en la noche misma, y antes de ese suceso funesto, ya había cometido actos de verdadero escándalo, y que eran capaces por sí mismos de acabar con la reputacion mas bien sentada?

Yo creo que ni el C. Gobernador, ni los CC. Diputados, ni los CC. Magistrados de este Tribunal, ni los vecinos mas promi-

nentes de Toluca, pueden rendir ante los Tribunales una informacion mas ampulosa que la que ha rendido Pantaleon. Como hombres, han quedado al nivel de éste. Y bien: ¿qué diriamos del C Gobernador, de un Diputado, de un Magistrado, de un vecino notable, del Sr. Sierra y Rosso, por ejemplo, cuya conducta hasta admiramos, si los viéramos beber públicamente en las tabernas y con la insistencia del que tiene empeño en embriagarse? Diriamos, ó que estaba loco, ó que lo preocupaba alguna idea fatal que le habia hecho resolver á arrollar su conciencia, su honor, su posicion y la amistad de las personas timoratas y recatadas; y si despues supiéramos que alguno de esos personajes habia cometido un homicidio, desde luego diriamos no solo que era efecto de la ebriedad, sino que lo habia meditado de antemano, comenzando su despecho por deponer el recato y la vergüenza.

¿Qué es un hombre honrado, CC. Magistrados? Un hombre honrado, es un hombre virtuoso, porque como ha dicho un publicista: «si la virtud, la honradez y el honor no son una misma y única cosa, es cuando menos cierto, que la una no puede subsistir sin la otra, porque en todos los gobiernos posibles es preciso ser hombre de bien, para ser honrado y estimado del público.»

Otro escritor mexicano, el Sr. Munguía, nos ha dicho muy bien («Derecho Natural», tomo 2º, página 151,) que los datos para calificar la buena ó mala conducta, son los mismos con que contamos para distinguir esencialmente el bien y el mal moral; es decir, la existencia de la ley y las relaciones de conformidad ú oposicion que nuestro manejo tenga con esa misma ley; y que esa conformidad es la que constituye la virtud.

Luego cuando el Código Penal exige que el acusado tenga buena conducta, es preciso inferir que quiere que el acusado sea un hombre de bien, un hombre virtuoso.

Tiene razon; porque desde el momento que en la conducta hay manchas que puedan relacionarse con el delito, la prueba de honradez es efímera.

¿Qué importa que Pantaleon sea trabajador, si no se le acusa

de robo? ¿qué, que tenga un carácter pacífico, si atropella á un hombre que se considera su rival y no lo satisface? ¿qué, por último, que no acostumbre tomar licor, si es cierto que un dia se empeñó en embriagarse, y se expuso á todas las fatales consecuencias de la embriaguez?

Sus testigos afirman que es un buen padre de familia. ¿Y qué importa esta prueba, si el mismo acusado confiesa que tuvo relaciones ilícitas con Manuela García, y si la muger del acusado concebia celos justos en contra de éste? ¿Será buen padre de familia el artesano y comerciante pobre que tiene una concubina, inspira celos á su consorte y roba á sus hijos el escaso pan que adquiere, para llevarlo á la manceba?

Precisamente los dos lunares ó dos brechas que se notan en la conducta de Pantaleon, sirven de indicios en su contra; porque el despecho para embriagarse solo se puede explicar por los hechos posteriores, y ellos no fueron otros, que el atropellamiento á su rival en la calle de Flores, en presencia de la concubina Manuela García, y la riña y heridas que siguieron á ese acto funesto.

El acusado dice, por medio de su patrono el Sr. Rivera Melo, que no pueden ser indicio de premeditacion las antiguas relaciones ilícitas con la García, porque era necesario probar, *que las relaciones de ésta con el occiso le inspiraban celos, supuesto que el desvío de una muger y su inclinacion á otro hombre, son elementos de moralidad y de juicio en la vida, y motivo de agrado y de placer en el ánimo del hombre desdeñado.*

Prescindiendo de la exactitud de las apreciaciones del patrono de la contraria, que son bien combatibles, está demostrado en la causa, que las relaciones de la García y de Antonino inspiraban celos al acusado.

Recuérdese que él mismo confiesa que despues de haberse embriagado, tuvo una conversacion con Felipa Hernandez, sobrina de la García, en el callejon de Navarrete, siendo el objeto de la conversacion Manuela García; y que gozándose en recuerdos que le excitaban sus antiguos amores, citó á la Hernandez

para el callejon de López, en el zaguan de la casa del Sr. Valdez Garduño. (Fojas 23 vuelta.)

Recuérdese que el mismo acusado confiesa, que despues de atropellar á Antonino, se dirigió mas molesto á la García y la llenó de desvergüenzas é insultos que la decencia no permite repetir; pero que leidos en la preparatoria de Pantaleon, se conoce que son los que los hombres mas vulgares dirigen á las mugeres cuando están celosos de ellas.

Luego no era cierto que Pantaleon estaba arrepentido y que el desvío de la García era para él un elemento de moralidad y de juicio, y motivo de agrado y de placer.

Era, CC. Magistrados, el resultado de la cobardía; porque segun los testigos de descargo, Pantaleon es hombre de un carácter dulce y pacífico, y Antonino era valiente, pendenciero y habia vertido amenazas contra Pantaleon por causa de la García; pero en cuanto el repetido Pantaleon se excita y dá valor con los licores que toma, se ocupa en confidencias de la García, atropella á su rival y llena de desvergüenzas á su antigua concubina.

Véase, pues, como á pesar del gran lujo de la prueba de buena conducta, se encuentran flancos en esa muralla, que se refieren al delito, como son la ebriedad y las relaciones ilícitas con la García.

Nada importa, y lo repetiré mil veces, la prueba de la buena conducta; á pesar de ella queda demostrado, que para el caso nada vale esa lujosísima prueba. Falta el requisito último del art. 8º del Código, lo mismo que los otros tres anteriores; porque como queda tambien demostrado, hay otras pruebas de culpabilidad, no es la única prueba la confesion del acusado, éste no se denunció voluntaria y oportunamente, y no consta su buena conducta.

En este caso hay la presuncion de dolo; la confesion se divide y necesita el acusado probar la excepcion de propia defensa, segun el art. 8º

Cuando existe la presuncion de derecho, el acusador no nece-

sita probar la acusacion; el acusado es quien debe justificar la excepcion que lo exculpa.

Abundan las doctrinas á este propósito; pero me bastará citar al Sr. Murillo en su «Curso de Derecho Canónico,» libro 2º, título 23, núm. 195; á Ferraris, «Verbo» *Praesumptio*, y á Sala en su "Ilustracion del Derecho Real de España," libro 3º, título 6º, núm. 23.

Antiguamente se aceptaba el principio de Antonio Gomez, en sus "Varias Resoluciones," tomo 3º, capítulo 3º, núm. 27, cuando nos dice: *Contra dolum praesumptum, contraria probatio praesumtiva suficit.*

Se admitia en efecto la prueba de presunciones contra el dolo presunto, y entonces se alegaba la buena conducta como la primera y mas vehemente presuncion; hoy la acepta el Código Penal, unida á la denuncia oportuna y voluntaria; pero ya hemos visto que no existen estas presunciones favorables al acusado, y que lejos de esto, en las pruebas relativas á su conducta, encontramos presunciones filosóficas de dolo, que robustecen la presuncion de derecho.

Pero casi podemos desistir de esta cuestion, toda vez que la propia defensa, aun en el caso de presumirse en favor del reo, debe tener cualidades legales que no tiene la que alega Pantaleon Diaz, como paso á demostrarlo.

VI.

Las leyes vigentes en el dia del homicidio, que fué el 18 de Setiembre de 1870, eran las de Partida y recopiladas, y la de 5 de Enero de 1857, puesta en vigor en el Estado por el decreto núm. 137 de 4 de Octubre de 1869, publicado en 8 del mismo.

La ley 16, título 6º, Partida 1ª, exige que el homicida en defensa propia, no se pueda excusar de modo alguno.

La ley 2ª, título 8º, Partida 7ª, supone la agresion violenta, cuando autoriza la defensa en caso de que alguno venga contra otro, trayendo en la mano cuchillo sacado, ó espada, ó piedra, ó palo ú otra arma cualquiera con que lo pueda matar.

Por eso dicen los autores de los Códigos Concordados, en su nota 4ª á esta ley, que la defensa propia es de derecho natural; pero que tambien lo son las circunstancias que han de concurrir para que se exima de responsabilidad criminal el que obra en defensa propia, y son: Primera: agresion ilegítima. Segunda: necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla. Tercera: falta de provocacion suficiente por parte del que se defiende.

La ley 4ª, título 21, libro 12 de la Nov. Rec., distingue el caso del homicidio *en pelea*, del homicidio en defensa; y en consecuencia supone, que en el segundo caso no hay mas que un agresor y un agredido; y que no hay agresion y defensa recíprocas entre los contendientes, como en la riña ó pelea.

Dos consecuencias se infieren de estas leyes. Primera: que no son lo mismo las heridas inferidas en riña, que las inferidas como consecuencia de una agresion violenta é ilegítima; y segunda: que aun supuesta esta agresion, se necesitan de parte del agredido otras dos cualidades: necesidad racional del medio empleado para impedir ó repeler la agresion, y falta de provocacion suficiente.

La ley de 5 de Enero de 1857, en la fraccion 1ª del art. 30, parece no exigir condicion alguna cuando se verifica el homicidio en defensa de la propia persona ó derechos, pues solo consigna en la fraccion 2ª, las condiciones de la agresion ilegítima y necesidad racional, cuando la defensa se ejerce en defensa de la persona ó derechos del cónyuge, ascendientes, descendientes ó hermanos, ya sea el parentesco por consanguinidad ó por afinidad; y únicamente exige sobre esas condiciones, la de falta de provocacion en el defendido, cuando se trata de defender la persona ó derechos de un extraño.

La letra de esta ley es uno de los baluartes de la defensa; pero se olvida el espíritu ó filosofía de la misma ley.

No era posible que la ley de 5 de Enero, al tratarse de la defensa propia, quisiera los tres dislates, de que procediera esta y eximiera de responsabilidad: aun cuando la agresion fuera legítima; aun cuando fuera irracional el medio empleado para la de-

fensa; y aun cuando hubiera precedido provocacion suficiente de parte del agredido.

Los llamo dislates, porque ya he dicho con la doctrina de los autores de los Códigos Concordados, que esas tres condiciones de la agresion ilegítima, necesidad racional en los medios empleados para impedir ó repeler la agresion, y la falta de provocacion suficiente por parte del agredido; son condiciones de derecho natural.

Hé aquí por qué las consignan, aunque con diversas palabras, los autores que enseñan este "Derecho," como Heinecio, en el capítulo 7º, párrafo 181; Santistevan en la "Parte Especial" de su obra, tratado 1º, párrafo 1º; y Ahrens, 2ª Parte Especial, Seccion 1ª. capítulo 1º, párrafo 3º

Pero bastaria entrar al análisis de aquellas célebres condiciones, para sostenerlas vigorosamente con los Sres. Pacheco y Caravantes, en sus "Comentarios al Código Penal español," y persuadirse de que no seria posible que el legislador hubiera cometido el absurdo de permitir, en la ley de 5 de Enero de 1857, el derecho ilimitado de defensa propia, sin exigir aquellas condiciones.

La primera es, que la agresion sea ilegítima; y respecto de esta, dice el Sr. Pacheco, en la obra citada, comentario al artículo 8º, periodo 5º, que es necesario que haya agresion, porque es preciso que haya una cosa real y formal; que la mera amenaza, ó amenaza de palabra, no es una ofensa real á la que deba oponerse una defensa activa; que á ella se contesta con precauciones silenciosas, y quien pasa de ahí, es tan provocador ó mas, como el que le habia amenazado. Pero que si hay ya tentativa, que si la accion es inminente, entonces ya hay una verdadera agresion.

Explica en seguida por qué debe ser *ilegítima*, y dice que esto significa, que sea culpable, que no esté autorizado por ninguna ley, ni por ningun derecho. Pone, entre otros, el ejemplo del ladron perseguido, acosado en medio de sus crímenes, y dice que éste no tiene derecho para rechazar la agresion matando á sus perseguidores, porque la agresion es legítima, es auto-

rizada por la ley, y porque la garantía de la inocencia del agredido, no puede convertirse en escudo del crímen.

El Sr. Caravantes, en su comentario al mismo art. 8º del Código Penal español, periodo 5º, página 53, dice: "que para que haya agresion, es necesario que haya un ataque contra nuestra persona, que sea de tal naturaleza que provoque á la defensa; y para que sea ilegítima, es necesario que no se halle autorizada por ninguna ley ni por ningun derecho. Que en ese supuesto, no comete agresion el verdugo que quita la vida en el cadalso al reo, ni el militar que fusila al sentenciado, ni la fuerza pública que rechaza á los amotinados: que la defensa en tales casos seria un acto de rebelion contra la ley."

Eso supuesto, no es posible creer que la ley de 5 de Enero de 57 no exija, en la fraccion 1ª del art. 30, que la agresion sea ilegítima; porque seria un absurdo que autorizara la defensa contra la agresion legítima, y que el ladron, segun ella, pudiera matar impunemente á sus perseguidores, el reo de muerte al verdugo que va á decapitarlo, ó al militar que vá á fusilarlo.

La segunda condicion es, que haya necesidad racional dél medio empleado para impedir ó repeler esa agresion. A este respecto dice el Sr. Pacheco, que lo que legitima y autoriza la sustitucion de los medios individuales á los medios sociales, de la accion del particular á la de la autoridad pública, es la ley de la necesidad, cuyos preceptos no admiten demora. Que cuando por cualquiera circunstancia no existe esa necesidad, tampoco es defensa lo que á la agresion se opone, ó no es al menos defensa justificada.

Respecto del adjetivo *racional*, dá una explicacion prolija de la que se infiere, que si la defensa debe ser necesaria, no debe ir mas allá de lo necesario, sino que debe normarse á las reglas de la prudencia y de la razon.

A este propósito dice el Sr. Caravantes, que la defensa propia supone un peligro actual, y que por consiguiente, solo existe aquel derecho mientras dura este peligro, y proporcionalmente á los grados de daño que por él puede inferírsenos.

Un ejemplo del Sr. Pacheco aclarará la doctrina. El agresor se detuvo en su agresion y echó á huir, y á pesar de ello le tiramos y le matamos. No fué entonces defensa la que ejercimos, toda vez que nuestro peligro cesó, y que ya no habiamos menester defendernos para salvarnos.

Segun esto, seria un dislate que la ley de 5 de Enero permitiese, que aun cuando el peligro cesase, que aun cuando ya no hubiera necesidad racional para la defensa, el agredido tuviese el derecho de herir y de matar; y como esto no es posible, debemos inferir que la ley exigió el segundo requisito, la necesidad racional en los medios empleados para impedir ó repeler la agresion.

El tercer requisito consiste en la falta de provocacion suficiente de parte del que se defiende. En este punto se expresa así el Sr. Pacheco: "Si yo he provocado con mis actos ó con mis palabras la agresion de otro, por mas que esa agresion sea ilegíma, siempre ha sido motivada por mí, y nunca puede ser legítima mi accion para contrarrestarla y defenderme de ella. Yo soy la primera causa de todo, yo no soy inculpable; mi defensa tiene un principio bastardo y manchado." Explica en seguida, que no por la provocacion se pierde del todo el derecho de defenderse; que la agresion podrá servir al defendido de circunstancia atenuante, mas no para eximirlo de responsabilidad criminal, porque la ley no puede reconocer en este caso aquel derecho íntegro, justificante de la defensa propia, en quien ha atraido con su conducta una agresion mas ó menos legítima, pero siempre motivada; y concluye con estas bellísimas palabras: "Falta la inocencia primitiva, condicion esencial al derecho que examinamos; fáltale su candor; fáltanle su fuerza y su autoridad."

El Sr. Caravantes es mas preciso. El dice, que si hubiese provocacion de parte del agredido, la agresion no tendria la cualidad que se exige en la condicion primera, para que pudiera ser rechazada, cual es, que sea ilegítima; porque dicha agresion estaria legitimada en cierto modo por el insulto, y aunque hubiera algun exceso de parte del provocado, la ley no podria excusar al-

provocador que habia ocasionado por su culpa ó imprudencia la agresion.

Es tan clara esta doctrina, que desde luego revela que la ley de 5 de Enero no puede autorizar al provocador, y eximirlo de pena si despues hiere en propia defensa, por que seria tanto como autorizar con la impunidad las provocaciones y los homicidios; dislate horrible que no pudo caber en el cerebro del legislador.

Queda entonces demostrado, que aun por la ley de 5 de Enero de 57, vigente en la época del homicidio y en la época de la sentencia de primera instancia, se deben exigir las tres condiciones: *agresion ilegítima, necesidad racional en los medios de defensa, y provocacion suficiente de parte del agredido.*

Estos mismos requisitos se exigen en la fraccion 8ª del art. 28 del Código Penal vigente, en la 8ª del art. 34 del Código Penal del Distrito, en la 4ª del 8º del Código español.

Sentadas ya las premisas anteriores, voy á demostrar en esta sexta parte de mi alegato, que no hubo, en el caso de que nos ocupamos, una agresion actual, inminente, violenta y sin derecho; que tampoco hubo necesidad racional en los medios empleados, ni faltó provocacion en el defendido, como lo exigian las leyes de Partida y Recopiladas, y el Código Penal.

Hubo, CC. Magistrados, provocacion de parte de Pantaleon, al atropellar á Antonino en la Calle de Flores; se reagravó la provocacion con los insultos que dirigió á Antonino y á la García, y con la invitacion ó al menos con la aceptacion de la riña, porque puedo permitir que Antonino invitara á Pontaleon á reñir.

De la calle de Flores se fueron dispuestos á la riña hasta tras de la Acordada é iban con la resolucion de agredirse recíprocamente, y al llegar allí riñeron de hecho.

¿Habrá, entonces, agresion actual, inminente, violenta y sin derecho, cuando hubo riña? Es claro que no. Por mas que se empeñe la defensa en confundir las especies, tenemos ademas del sentido comun, el texto y la filosfía de las leyes.

La razon dicta que hay riña, cuando hay agresion y defensa re-

cíprocas; que hay agresion, agresor y agredido, cuando este no provoca, y cuando es inocente con una inocencia primititiva, como dice el Sr. Pacheco.

Por esto la ley 4ª, título 21, libro 12, de la Nov. Rec., distingue el caso de que haya *pelea*, del en que solo haya defensa de la agresion; y por esto en el Decreto núm. 113 de 23 de Enero de 1849, artículos 36 y siguientes, se imponia pena á las heridas inferidas en riña, distinguiéndolas del caso en que se infirieran fuera de riña; y por esto se exige en todos los Códigos citados, que no haya provocacion de parte del agredido, porque entonces es legítima la agresion, hasta cierto punto.

Aquí pudiera decir la parte contraria, que cito leyes que no están vigentes; pero las cito porque ellas han fijado la filosofía en que se fundan las leyes nuevas, porque ellas han sentado los precedentes, y porque ellas todavia producen el efecto de explicar las leyes modernas, como lo enseña el jurisconsulto mexicano Ruanova, en sus lecciones de «Derecho Civil,» tomo 1º, página 37, núm. 21, apoyado en la nota 2ª de la ley 11, título 2º, libro 3º de la Nov. Rec.

En la riña, CC. Magistrados, no hay tampoco necesidad racional en los medios de impedir ó repeler la agresion, porque se puede evitar esa necesidad y porque uno voluntariamente se constituye en el peligro de ser agredido. Y no solo falta, sino que sobra la provocacion suficiente de parte del que se llama agredido, porque este provoca á su vez y acepta los peligros de la riña, alentando á su contrario, siquiera sea con la aceptacion que empeña mas su amor propio.

El defecto cardinal de la sentencia de primera instancia y el error que sostiene la defensa, consisten en que se confunde la riña con la agresion violenta. Ambas pretenden olvidarse de que Pantaleon y Antonino se citaron para reñir, y ambas se finjen una sola agresion y una sola defensa cuando se realiza la riña.

Las apreciaciones del defensor son en este punto muy graciosas. Concede que se fueron Pantaleon y Antonino como retados ó emplazados para reñir (fojas 3 del último escrito del Procurador), de la Calle de Flores hasta tras de la Acordada pero

supone que, á pesar de este emplazamiento, iba descuidado Pantaleon en el camino cuando Antonino de sorpresa lo agredió.

Todo esto es muy gratuito, porque no consta que el punto designado fuera otro que la espalda de la Acordada, para inferir que estaban de camino; ni menos consta esa agresion violenta y de sorpresa de parte de Antonino. Aquí vuelve el defensor á la muletilla de que se debe creer á Pantaleon que lo asegura, porque su confesion es indivisible; pero ya está probado que el reo tiene sobre sí la presuncion de dolo; que su confesion es divisible y que no basta su dicho para creer en la agresion intempestiva de Antonino, sino que necesita probarla.

VII.

Alguna vez se atrinchera el defensor en la hipótesis de qué hubo desafío, y cuando no le conviene, asegura que no lo hubo realmente, sino una simple agresion.

Yo quiero seguirlo en esos dos reductos á pesar de su notoría contradicccion, porque deseo que conocida la poca nobleza y lealtad de Pantaleon, no se le atribuya esa conducta decente que hace hayan pasado desapercibidos los duelos en que ha habido hasta víctimas.

No quiero ultrajar la majestad de la justicia con citar aquí las obras que reglamentan los duelos, porque la Religion y las leyes que lo prohiben, me impiden invocarlas.

Me bastará citar las leyes 2ª y 3ª, título 4º, Partida 7ª Segun ellas, debian presentarse en la lid los retados, con armas iguales elegidas por el rey y calificadas por los fieles á quienes hoy se llaman padrinos, y debian ser los lidiadores de igual fuerza; y en nuestro caso, Pantaleon tenia la ventaja porque llevaba arma de fuego y el otro un palo.

Ya en este terreno, son tambien muy fútiles los alegatos del defensor para probarnos que Antonino llevaba armas, y hacernos creer, contra la evidencia de los hechos, que lidiaron con armas iguales.

Dice así: "Es eminentemente absurdo que Antonino hubiese

aceptado el desafío, estando desarmado. O Antonino estaba armado y hubo agresion, ó estaba desarmado y no aceptó el desafío."

Desde luego se vé que hay medio en la disyuntiva; porque Antonino aceptó la riña estando solo armado de un palo, é ignorando que su adversario tuviera una pistola de cinco tiros. El se confió en la nobleza de su enemigo que pudo advertirlo del arma que cargaba, porque hasta la canalla mas vil hace estas advertencias, cuando tiene un resto de delicadeza.

El primer extremo es falso, porque de que Antonino estuviera armado, no puede inferirse que él fué el agresor violento y alevoso. Tambien es falso el segundo extremo, porque de que Antonino estuviera desarmado, no se deduce que no aceptó el desafío, porque ignorando que Pantaleon portaba arma, pudo entender que la riña era á manazos.

No se puede sostener sériamente que hubo un duelo, porque en él se guardan hasta con escrúpulo las reglas de la igualdad en las armas con que se combate.

Cuando la conciencia del defensor se fija en este punto, esquiva la cuestion y viene á decirnos que no hay duelo.

Pues bien: queda demostrado que no hubo una agresion violenta, y sí una verdadera riña; luego la ley penal que debe aplicarse al caso, es la que invoca el C. Fiscal en su pedimento.

En la riña, CC. Magistrados, hay voluntad y plena deliberacion para herir; Pantaleon convino con Antonino en ir á reñir; luego tuvo voluntad y plena deliberacion para reñir; los dos resultan heridos, luego Pantaleon tuvo voluntad y plena deliberacion para herir á Antonino; la ley penal vigente en la época en que se verificó la herida, era la de 5 de Enero de 1857, que debe aplicarse hoy en la época de la sentencia, segun los artículos 9º y 155, fraccion 1ª del Código Penal, toda vez que entre la perpetracion del delito y la sentencia, no hay una ley nueva que minore la pena que impone la ley citada.

Examinemos, entonces, cuáles son los artículos de la ley de 5 de Enero de 57 que deban aplicarse al caso.

Tenemos desde luego la fraccion 3ª del art. 31, segun la que, se castiga con la pena de muerte el homicidio cometido en riña, si ésta fuere meditada y con alevosía; y aunque en el tiempo de la comision del delito pudo aplicarse esa pena, porque hay en el caso la premeditacion para la riña y la alevosía, en los términos en que la consideraba la ley 12, título 21, libro 12 de la Nov. Rec., asegurando que la habia cuando se empleaba arma de fuego; hoy tenemos que atenernos á la calificacion de alevosía que dá el Código Penal en la fraccion 2ª del art. 30, diciendo, que se entiende que la hay cuando se obra á traicion ó sobre seguro.

Comentando esta definicion el Sr Caravantes, sostiene con fundamentos sólidos (obra citada, página 87), que no procede ya la definicion ó nombre de alevosía de la ley recopilada.

Tenemos que buscar la pena en otro artículo; y conformándome yo con el pedimento fiscal en este punto, creo que el aplicable es el artículo 30 de la ley de 5 de Enero, en el que se castiga el homicidio verificado con alguna de las circunstancias agravantes del art. 31, hasta con diez años de prision, cadena ó presidio.

En nuestro caso hay dos de las circunstancias agravantes del art. 31, que se consignan en las fracciones 2ª y 8ª; porque Pantaleon confiesa que infirió la segunda herida contundente á Antonino con la pistola, ya que la habia disparado é inferido la herida que causó la muerte, y porque el homicidio se ha verificado de noche y con arma de fuego.

Lo primero consta en estas palabras de la declaracion del acusado: "Que sin duda al golpe que el que habla, le dió *con ella*, (la pistola,) despues del tiro, se le zafó el muelle y se chispó el cañon.» Lo segundo está plenamente probado en las constancias de autos.

Hay mas todavia: los graves indicios de premeditacion, como son: el despecho para embriagarse un hombre honradísimo, sin causa conocida; el haber hablado poco antes de asuntos de la García, su antigua amasia; haber en seguida, armado de una pistola, atropellado á Antonino en la calle de Flores, cuando ha-

blaba éste con aquella muger, y cuando los amigos del acusado, Ramon López, Joaquin Munguía y Benigno Rubio, le habian advertido, que Antonino proferia amenazas contra Pantaleon, con motivo de las relaciones que éste habia tenido con la García. (Respuesta á la octava pregunta del interrogatorio de fojas 48.)

Este cúmulo de indicios revela la premeditacion; y especialmente ruego á la Sala se fije en la circunstancia de la ebriedad y en las cualidades de las personas.

Pantaleon, de un carácter dulce y pacífico; Antonino, de génio violento y celoso de Pantaleon; aquel, hombre honradísimo, jamás se habia embriagado, y en un dia se despecha y procura embriagarse, al estilo de la mas vil canalla. ¿Se embriagaria para darse valor meditando la riña? En mi humilde concepto, la respuesta debe ser afirmativa.

En la fraccion 5ª del art. 6º de la ley de 5 de Enero, muchas veces citada, y en la fraccion 3ª del art. 28 del Código Penal, se prevee el caso de que el acusado procure embriagarse préviamente para cometer el delito.

La intencion ó la voluntad de delinquir, no cae bajo el poder de los sentidos, sino bajo el de la inteligencia y el de la razon, como dice el Sr. Pacheco en el tomo 1º, página 127 de los "Comentarios" citados; y bien puede decirse con el Sr. Mittermaier (página 286), que el dolo es un hecho de conciencia que excluye toda demostracion material, y que solo por induccion puede llegar á conocerse.

Luego si la ley supone que puede un hombre procurar embriagarse para cometer el delito, es claro que esa intencion solo puede llegar á conocerse, cuando el reo no la confiesa, por un mero raciocinio, y entonces no hay caso posible sino el que existe en el proceso que nos ocupa.

Un hombre honradísimo que jamás se embriaga, porta una pistola cargada, de noche y en dia festivo, y se propone embriagar en las tabernas como el hombre mas villano; este hombre tiene un carácter dulce y pacífico, y despues de excitado con el licor, busca el estímulo de los recuerdos de sus amores con Manuela García, en una conferencia con Felipa Hernandez, y acabando

de separarse de ella, encuentra á su rival, que era de un carácter violento, en momentos en que platicaba con la García, y lo atropella hasta hacerlo caer en el suelo; y este hombre, lejos de dar satisfaccion al atropellado, prorrumpe en insultos y en desvergüenzas contra la muger, revelando sus celos y sus resentimientos; acepta cuando menos la riña con su rival y lo hiere: luego si por induccion debemos conocer el objeto de Pantaleon Diaz al embriagarse, no puede menos de inferirse que lo que quiso, fué darse valor para poder reñir con el hombre que le habia quitado á su concubina.

Por todas estas consideraciones, y si los jueces no son máquinas como lo pretende el defensor, es preciso que la conciencia judicial acepte cuando menos el pedimento del Ministerio Público, en que se solicita para Pantaleon Diaz, menos de la mitad del máximum de los diez años de prision que impone el art. 30 de la ley de 5 de Enero, incluyendo hasta el castigo por la portacion del arma.

VIII.

A propósito de esto, todos los argumentos de la defensa, apoyados en el art. 10 de la Constitucion Federal, vienen por tierra con solo la lectura del Reglamento de 12 de Febrero de 1870, expedido por el Gobernador del Estado, en virtud de la autorizacion que tuvo por el art. 4º de la ley de 15 de Enero del mismo año.

El art. 10 de la Constitucion, se refiere á la ley que declare cuáles son las armas prohibidas; y la ley, para nuestro caso, era el Reglamento del Gobierno, que en su art. 1º prohibe el uso de armas de fuego de bolsa, como es la que consta diseñada en autos; y por cuya portacion se impone en el art. 5º del mismo Reglamento, hasta un mes de prision.

Si yo me conformo con el pedimento fiscal, no es porque crea que seria una pena condigna la de cuatro años de prision, sino porque mi cliente y toda la familia del occiso, no quieren ejercer una venganza, sino únicamente que se extingan ó moderen

los bríos de Pantaleon, y que aparezca como debe aparecer ante la sociedad, para que se abaje siquiera ante la accion de la justicia, y no lo reputen inocente como hasta aquí, sino como un verdadero criminal. Eso vindicará en lo posible la memoria de la víctima que se ha hecho aparecer como un bandido, y eso ocasionará que Pantaleon se humille ante la familia, á quien tuvo la insolencia de molestar exigiendo de Anselmo Diaz la caucion de *non offendendo*, haciéndola gastar fuertes sumas en un largo litigio hasta conseguir la absolucion del acusado, y llevando con esta conducta no un consuelo, sino amargura y perjuicios á la desgraciada familia, en momentos en que vertia lágrimas sobre la sangre, fresca aún, del infeliz occiso.

IX.

La familia se conformaria con que esta respetable Sála decretara la medida preventiva de los artículos 150 y 151 del Código Penal, prohibiendo á Pantaleon Diaz residir en el Distrito.

La familia toda teme que engreido ó alentado Pantaleon con las grandes influencias con que cuenta, se ria y mofe de ella, como suele hacerlo parándose en frente de la tienda de Anselmo: teme que un hombre que hace gala de esas influencias, que ha tenido el atrevimiento de pedir la caucion de no ofender, sin mas objeto que el de molestar y sacrificar á la familia, agote los sufrimientos de ésta, y se verifique un lance desgraciado en que muera Pantaleon ú otro de los hermanos de Antonino.

Hasta aquí, la familia se ha propuesto con la acusacion, impedir á todo trance que la insolencia del homicida provoque un peligro inminente para uno de sus individuos, porque ha creido que por mucho que sea el orgullo de Pantaleon Diaz, siempre lo ha de agoviar la insistencia de la acusacion y el temor de un fallo condenatorio; pero cuando se pronuncie una sentencia ejecutoria, renacerán los temores de la familia, porque tiene la persuacion íntima de que los poderosos influjos de Pantaleon, le conseguirán el indulto.

Nosotros iremos todavia á la Legislatura á hacer oir nuestra

débil voz; pero tenemos tambien la convicion de que pesarán mas las influencias del acusado.

Solo le queda á la familia una esperanza, y es la medida preventiva; porque para que no tenga efecto respecto de Pantaleon, seria necesario un privilegio, pues no le bastaria el indulto; y creemos que no seria fácil que la Legislatura llegara hasta á dar un decreto especial que excusara á Pantaleon de la medida preventiva.

En ella se fijan mis clientes de toda preferencia, y la solicitan con energía, de esta respetable Sala; porque ella importa únicamente un procedimiento nuevo, necesario é indispensable, que no puede considerarse tenga efecto retroactivo, segun la fraccion 6ª del art. 3º del Código Civil.

Por esto no pronuncio una sola palabra en lo relativo á la indemnizacion civil, que repugna de una manera absoluta á la familia de Antonino, y sobre la cual protesta la viuda una vez mas, que no tiene interés, y que en cuanto el derecho se lo permita, la renuncia desde hoy á favor del Hospicio de pobres, sea cual fuere la cantidad que la Sala tenga á bien decretar.

X.

Inspirado yo en los sentimientos de la familia, concluyo pidiendo se condene á Pantaleon Diaz á la pena de cuatro años de prision, con descuento de los cinco meses que estuvo en la cárcel, y que se decrete en favor de la familia del occiso, la medida preventiva de prohibir á Pantaleon que resida en el Distrito. Así lo exige la justicia, y así lo piden los fundados temores de un nuevo homicidio ó de una nueva desgracia.

A la familia le queda tranquila la conciencia, porque no puede hacer mas en el órden comun, que buscar en las autoridades la paz y la seguridad que necesitan para llorar siquiera con descanso sobre la tumba de la víctima. A Dios y á vosotros, CC. Magistrados, toca ahorrarnos de nuevas lágrimas y de nuevos sufrimientos, haciendo que una sentencia condenatoria humille al homicida, y que una medida de prevencion aleje los peligros.

El abogado tambien se retira con la conciencia tranquila, porque, amigo de la familia, tiene la conviccion de que ha hecho lo posible por defenderla contra los amagos é influencias del homicida, y porque vé que se trata de una familia honrada, pacífica é inocente, de quien puede decirse lo que el ilustre Labrouyere, aseguraba en un caso semejante: "que la causa de un inocente es la causa de la sociedad, porque es la de todo hombre de bien."

Toluca, 18 de Julio de 1874.

Lic. Prisciliano Mª Diaz Gonzalez.

NOTA.

Ya en prensa el anterior alegato, se notificó á la Sra. Povedan el auto de 30 de Julio de 1874, por el que la 1.ª Sala del Superior Tribunal de Justicia del Estado, condena al reo Pantaleon Diaz á sufrir dos años y medio de prision con descuento de menos de seis meses que anteriormente ha sufrido.

El reo no se ha conformado con esta sentencia, y ha suplicado; pero de todas maneras, los derechos de la sociedad que habian sido ofendidos con la de 1.ª instancia, han quedado revindicados.